

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Cuantificación En

En el marco de una acción de daños y perjuicios por accidente de tránsito se revoca parcialmente el fallo recurrido, rechazándose el rubro rotulado como daño biológico (comprensivo del daño físico y psicológico) y el reclamo por tratamientos futuros (tanto kinesiológicos como psicoterapéuticos: ello, ante en el concreto reconocimiento del actor acerca de su estado de salud.

//la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, el 20 de Febrero de 2018, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial de Morón, Doctores Jose Luis Gallo y Felipe Augusto Ferrari, para pronunciar sentencia definitiva en los autos caratulados: "FERNANDEZ CHRISTIAN JAVIER Y OTRO/A C/ CUERDO VERONICA SANDRA S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)" , Causa N° MO-34100-2010, habiéndose practicado el sorteo pertinente -arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía observarse el siguiente orden: GALLO-FERRARI, manteniéndose tal integración en la Sala sin perjuicio de la nueva composición de la misma (Acuerdo Extraordinario Nro. 814/2017) a tenor de lo establecido en el reglamento interno de este Excelentísimo Tribunal con relación a los expedientes en trámite a la fecha del cambio de autoridades, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PROPUESTA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GALLO, dijo: I.- Antecedentes 1) La Sra. Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 9 Departamental a fs. 607/616 dictó sentencia resolviendo hacer lugar parcialmente a la demanda promovida por FERNANDEZ CHRISTIAN JAVIER y GUEVARA GRACIELA LILIANA contra CAGGIANO HERNAN HECTOR, CUERDO VERONICA SANDRA y LIDERAR COMPAÑIA GENERAL DE SEGUROS S.A., esta última en la medida del seguro que la vincula con la demandada. Condenando a estos últimos a abonar a Christian Javier Fernández la suma de PESOS TRESCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL y a Graciela Liliana Guevara la suma de PESOS OCHO MIL CUATROCIENTOS con más los intereses dispuestos en el Considerando Quinto dentro de los diez días de quedar firme la sentencia y bajo apercibimiento de ejecución. Asimismo impuso las costas a los accionados que resultan vencidos y postergó la regulación de honorarios, hasta la oportunidad prevista por el art. 51 de la Ley 8904. Por último la sentenciante impuso a Christian Javier Fernández una multa por conducta maliciosa, a favor de la parte demandada y equivalente al 10% del monto que resulte de la liquidación que se apruebe oportunamente, quedando facultado el obligado al pago a compensar dicha multa con el capital de condena hasta donde alcance la suma menor.- 2) Contra tal forma de decidir se alzaron a fs. 623 la parte actora mientras que a fs. 629 lo hizo la citada en garantía, interponiendo los respectivos recursos de apelación; los mismos fueron concedidos libremente a fs. 630 y se fundaron con las expresiones de agravios de fs. 633/637 y fs. 641/647.- Las mismas fueron replicadas a fs. 652/vta. y 655/657.- 3) A fs. 659 vta., se llamó "AUTOS PARA SENTENCIA", providencia que al presente se encuentra consentida dejando las actuaciones en condición de ser resueltas.- II.- Las quejas Ila.- Agravios de la parte actora En primer lugar se agravan de lo que consideran la errónea valoración de la prueba en relación a los daños sufridos por la víctima, lo que ha derivado en una indemnización insuficiente para cubrir una reparación integral del actor, atacando la cuantificación de la incapacidad física, daño moral y gastos de farmacia y traslado.- En segundo término se alzó contra la atribución del 50% de la responsabilidad por las lesiones sufridas al Sr. Fernandez.- A continuación se agravan de la omisión de la cuantificación del daño psicológico.- Por último se agravia de la desestimación del rubro "desvalorización de daños materiales".- IIb.- Agravios de la citada en garantía

En primer lugar embiste contra la mentada resolución, considerando que se condenó sin fundamentación suficiente tornando la misma arbitraria.- En segundo término se queja de la cuantificación del daño psicofísico, por considerar al mismo excesivo.- También se agravia de la cuantificación del daño moral.- Luego ataca lo decidido en relación al rubro gastos médicos, farmacéuticos, de traslado y de tratamientos futuros, reclamado por el coactor Fernandez.- Posteriormente ataca el rubro reparación del rodado, reclamado por la coactora Guevara.- Por último se queja de la tasa de interés aplicada en la sentencia y cuantificación de la multa aplicada en dicho decisorio.- A los términos de ambas fundamentación recursiva cabe remitirse brevitatis causae.- III.- La solución desde la óptica del suscripto Ahora, y comenzando el tránsito hacia el abordaje de los agravios debemos resaltar liminarmente que la Sr. Juez de Grado trató la cuestión a la luz de la normativa vigente al momento de acontecer los hechos, asumiendo idéntica postura a la que esta Sala ha sostenido (causa MO-23.280-09, R.S. 257/15, entre muchísimas otras) y sobre el tema no existen agravios de las partes.- Sentado ello, he de abordar el análisis de los agravios aquí traídos.- a.- Insuficiencia recursiva Liminarmente he de referirme a algunas cuestiones que han sido materia de cuestionamiento, en términos que -a mi juicio- no sortean el umbral mínimo de técnica recursiva exigible para franquear el acceso a

la instancia revisora.- Al respecto, esta Sala ha sustentado reiteradamente que es imprescindible, a los efectos de abrir la posibilidad revisora de los Tribunales de Alzada, que el apelante exponga claramente las razones que a su juicio tornarían injusta la solución adoptada por el Juzgador de la instancia anterior, a cuyo fin debe proveer a la instancia revisora de argumentos contrapuestos a los invocados por el Juzgador, para poder cotejarlos y así ponderar el error de juzgamiento, que -en el caso concreto- se atribuye al sentenciante (conf. Causas nros. 24.783, R.S. 178/90; 27.537, R.S. 74/92; 31.702, R.S. 147/94, entre otras).- El embate contra la sentencia de Primera Instancia llevado a cabo por medio del memorial -o expresión de agravios, en su caso- debe ser concreto, preciso y claro; en una palabra, suficiente, dado que en el sistema dispositivo que nos rige, esta pieza procesal se erige como cuña que tiende a romper el fallo atacado, pero, para ello, atento el adagio "tantum devolutum quantum appellatum", hace falta que el quejoso ponga de manifiesto los errores de la providencia impugnada.- Si este embate no se cumple, o se lleva a cabo en forma deficitaria, el decisorio deviene firme, ya que es el atacante quien a través de su expresión de agravios fija el ámbito funcional de la Alzada, la que no está facultada constitucionalmente para suplir los déficit argumentales, ni para ocuparse de las quejas que éste no dedujo (Causa n° 22.242, R.S. 44/89).- La apuntada carga procesal supone la demostración del agravio, no correspondiendo al Juzgador suplir en esa tarea al justiciable, por ser un imperativo del propio interés del peticionario en un asunto que es de su exclusiva incumbencia.- Para tener por satisfechos los fines legales de dicho escrito, deben concretarse punto por punto los déficit fundamentales que se atribuyen al fallo atacado, ya sea en la aplicación del derecho o, en su caso, en la apreciación de los hechos y su prueba (conf. Hitters en "Técnica de los Recursos Ordinarios", págs. 442/446).- Se exige al apelante una exposición sistemática, tanto en la interpretación del fallo recaído -en cuanto juzgado erróneo- como en las impugnaciones de las consideraciones decisivas. Deben precisarse parte por parte los errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen al fallo recurrido, especificándose con toda exactitud los fundamentos de las objeciones, sin que las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general -dentro de las que se hallan las meras citas doctrinarias o jurisprudenciales- puedan llegar a reunir los requisitos mínimos indispensables para desvirtuar la solución realmente dotada de congruencia (conf. Causa n° 22.549, R.S. 89/89).- La ley requiere así, con la finalidad de mantener el debate en un plano intelectual antes que verbal, que la crítica dirigida a la sentencia sea concreta, lo cual significa que la parte debe seleccionar del discurso del Magistrado aquel argumento que constituya estrictamente la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión. Efectuada esa labor de comprensión, incumbe luego a la parte la tarea de señalar cual punto del desarrollo argumental mismo ha incurrido en una errata a sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica, que llevara al desacierto ulterior concretado en la sentencia (Cám. Nac. Com., Sala D, 24/4/84, L.L. 1.985, v. A, p. 309; esta Sala, Causa n° 31.349, R.S. 52/94).- Es que la función de la Cámara es revisora, pues no se trata de un nuevo juicio, y aquélla encuentra su límite en la existencia y extensión de los agravios, que deben constituir la crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo de Primera Instancia con lo que se disconforma, demostrando cuales son los errores en él incurridos, pues, de lo contrario, la insuficiencia de la queja conlleva a la deserción del recurso, y si bien es cierto que la corriente general de la jurisprudencia es que basta un mínimo de crítica, ello no significa que pueda el órgano jurisdiccional sustituir o subsidiar la actividad propia del recurrente (arts. 260, 261, 34, inc. 5°, pto. c), del Cód. Procesal; Causa n° 32.277, R.S. 228/94).- En virtud de lo precedentemente expuesto, corresponde analizar el concreto caso de autos.- Más allá del pedido puntual efectuado en la réplica de fs. 652, observamos en ambas expresiones de agravios, falencias en los fundamentos de diversos agravios.- Comencemos con el de la parte actora.- De la lectura de la expresión de agravios de fs. 633/637, se observa que sin perjuicio que la parte actora intenta atacar tanto la cuantificación del daño moral y la desestimación del rubro desvalorización de daños materiales, sin embargo, el embate no logra enervar lo decidido por la a quo atento los escasos argumentos traídos para fundar tal crítica.- Así, el embate al carecer de argumentos se limita a una mera discrepancia con lo decidido, no cumpliendo -en consecuencia- con la manda del art. 260 del C.P.C.C.- La misma falencia se observa en la expresión de agravios de la citada en garantía, la cual encontramos a fs. 641/647.- Puntualmente, en lo que respecta al agravio referente a la fundamentación de la sentencia y reparación del rodado.- Allí, la aseguradora intenta atacar la mentada sentencia por la fundamentación de la misma, pero lo hace mediante conceptos genéricos, aislados del caso concreto, intentando apoyar su crítica con citas jurisprudenciales y nada más.- En este sentido, vale destacar que "las citas jurisprudenciales no tienen el valor de agravio sino se las relaciona concretamente con el caso en examen y con los fundamentos de la sentencia (art. 260 del C.P.C.C.)".(esta Sala causa N° 50.500, R.S. 670/04, entre muchas otras).- Asimismo, la misma falencia se observa cuando la representante de la aseguradora pretende alzarse contra la cuantificación del daño moral. Allí el cuestionamiento vuelve a transcurrir en las citas de fallos y argumentos genéricos, observándose la ausencia de crítica concreta en relación al caso de autos y sus características puntuales.- Dicha crítica concreta y razonada tampoco la encontramos cuando embiste la cuantificación del rubro reparación del rodado.- Vemos así que el mentado embate tampoco cumple con la letra del art. 260 del C.P.C.C.- Consecuentemente y dinamizando la sanción del art. 261 del C.P.C.C. considero que se deberán declarar desiertos los agravios de la parte actora referente a la cuantificación del daño moral y la

desestimación del rubro desvalorización de daños materiales y de la citada en garantía respecto a fundamentación de la sentencia, daño moral y reparación del rodado.- Y así lo dejo propuesto.- Zanjada esta cuestión, debo ocuparme -ahora- de los restantes temas que llegan cuestionados, y donde sí existe crítica suficiente como para entrar en su abordaje.- b.- "Daño biológico" (daño físico y psicológico) y tratamientos futuros.- La magistrada de la instancia de origen cuantificó el rubro en la suma de \$150.000, derivando ello en la crítica tanto de la parte actora como la de la citada en garantía, peticionando esta última el rechazo del rubro.- El presente caso nos enfrenta a una situación muy particular, la cual requiere de un análisis puntual y concreto para arribar a su solución.- Para lo cual, resulta indispensable realizar una síntesis del trámite de las presentes actuaciones, enfocándonos en la cuestión a dilucidar.- De la compulsión de las presentes actuaciones observamos que a fs. 11/22 se presentan los Sres. Christian Javier Fernandez y Graciela Liliana Guevara, representados por su letrado apoderado el Dr. Sebastián Zamagni, promoviendo demanda.- Mediante la presente acción persiguen la indemnización de los daños y perjuicios sufridos en el siniestro del día 1° de marzo de 2010.- En relación al hecho base de la acción destacan que el día mencionado, siendo aproximadamente las 19,30 horas, el actor Fernandez circulaba a bordo del motociclo dominio 004 EPS de propiedad de la actora Guevara por la calle Tte. Fernandez hacia Ituzaingó, cuando al intentar el cruce de la calle Galicia fue imprevisiblemente embestido por el Renault 12 dominio TUH 030 conducido por la demandada Cuervo, quien circulaba por la misma arteria pero en sentido contrario, la que intentó girar para tomar la mencionada calle Galicia. Señalan que a resultas del fuerte impacto, el actor Fernandez fue despedido de la motocicleta, sufriendo lesiones de gravedad por las cuales el SAME lo trasladó al H.I.G.A. Dr. Güemes.- Atribuyen la responsabilidad exclusiva de la mecánica del evento a la embistente, al considerar que condujo su vehículo en forma absolutamente imprudente. - Ahora bien en cuanto a los rubros reclamados vale reparar en el "daño físico e incapacidad sobreviniente".- En el mismo textualmente se expresa: "Que el accidente sufrido por la Sr. Fernandez le ocasionó diversas lesiones, que se relatan a continuación: * Politraumatismos Varios. * Corte con sutura en pierna izquierda. * Traumatismo de cráneo y Hombro Izquierdo. * Escoriaciones en ambos miembros inferiores". Refiriendo la existencia de una incapacidad parcial y permanente derivada de esta situación Asimismo en relación al "daño psíquico" se destaca: "A las consecuencias del accidente y de las dolencias físicas padecidas, deben agregarse el permanente recuerdo o recreación del accidente vivido, por sus características traumáticas, las inciertas perspectivas sobre la eventual recuperación hacen que mi poderdante se encuentre en una situación donde teme seriamente por la forma en que su vida se verá limitada en el futuro" Y concluye señalando "Lo que confiere al acontecimiento su valor traumático, son las circunstancias específicas de su producción; inesperadas, inopinadas y violentas, así como las derivaciones de posteriores intervenciones y tratamientos vividos como cruentos y dolorosos. Por ello se reclama la suma de \$ 15.000.- (Pesos Quince Mil) y/o en lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse en autos".- Por último reclama el rubro "tratamiento psicológico".- Finalizamos así, la reseña del escrito liminar de la parte actora, donde se destaca el reclamo indemnizatorio efectuado por los actores, derivados del accidente de motocicleta sufrido por el Sr. Christian Fernandez, entre los cuales se incluyen los respectivos a las lesiones por el denunciadas acaecidos como consecuencia del mismo en el año 2010.- Aclarado ello, continuemos la compulsión de autos.- A fs. 524 se advierte una particularidad que consideramos muy trascendente para el presente estudio.- Allí, la Sra. Juez de grado suspende el llamamiento de autos solicitando al secretario del juzgado de origen que a través de la consulta por INFOREC se averigüe el ingreso de otros reclamos por daños y perjuicios incoados por el actor. Ello a raíz de lo que surgía a fs. 471 y el silencio guardado a su respecto por el accionante Fernandez.- Aclaro, desde ya, que la medida ha sido -desde mi punto de vista- muy atinada y el resultado está a la vista, de acuerdo con lo que -en seguida- paso a indicar.- Y digo que la medida ha sido correcta pues allí la Sra. Juez de Grado ha desplegado y hecho valer sus innegables poderes (mejor dicho, deberes) de actuación oficiosa (arts. 34 y 36 CPCC) para clarificar los hechos objetos de reclamo judicial.- A partir de una fuente probatoria obrante en el expediente (informe de ART) infiere la potencial existencia de otras actuaciones y entonces dispone lo conducente para clarificar tal situación.- Y lo actuado deriva en el oficio adunado a fs.579, el cual fuera remitido por la Sra. Titular del Juzgado Civil y Comercial N°10 Departamental, remitiendo, junto con el mismo, copia certificada del escrito de demanda en los autos "Fernandez Christian C/Gordillo, Flavio S//Ds. y Ps." los que tramitan en el mencionado Juzgado.- A todas luces, la lectura de dicha demanda resulta indispensable.- Veamos.- Es así que de la copia adunada a fs. 564/578 observamos que Christian Fernandez mediante su letrado apoderado Dr. Leonardo Capizzano, inició demanda de Daños y Perjuicios contra Flavio Gaston Gordillo y Juan Alberto Gordillo, y/o contra todo aquel que resulte civilmente responsable "en base a las consideraciones de hecho y derecho que en los tópicos siguientes se desarrollarán, por la suma de \$1.044.400 y/o la suma equivalente de acuerdo a los índices de actualización vigentes al momento de sentenciar lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos, con más sus correspondiente intereses, costos hasta la fecha de su efectivo pago".- Al relatar los hechos puntualmente señala: "El día 20 de octubre de 2014, siendo las 20:00 horas aproximadamente, mi mandante se encontraba a bordo de la motocicleta marca: Bajaj, modelo: Rouser l' LS, tipo: motocicleta, dominio: 018-HZF. Se dirigía a velocidad

reglamentaria, pegado al cordón, de la arteria Margarita Sanchez, de la localidad de Castelar, Partido de Morón, provincia de Buenos Aires. Circulaba en dirección hacia la ciudad de Libertad. En las circunstancias relatadas, al arribar el demandado a la intersección con la arteria Gervasio Pavón, sin anticipar la maniobra, es decir sin colocar la luz de giro reglamentaria, efectúa un giro hacia la izquierda, a los fines de acceder a dicha arteria. Así lo hechos, el codemandado embiste a la motocicleta en la cual circulaba mi poderdante impactándolo imprevista e intempestivamente.- (...) - Sufriendo de tal manera severas lesiones en varias partes de su cuerpo, debiendo trasladarse por sus propios medios, asistido en el Hospital Interzonal de Agudos Dr. Luis Güemes.- (...) Allí se le diagnosticó: *TRAUMATISMO ENCEFALOCRANEANO SIN PERDIDA DE CONOCIMIENTO: MAREOS Y CEFALALGIA *TRAUMA DE COLUMNA CERVICAL CERVICALGIA CON LIMITACION FUNCIONAL *TRAUMA DE RODILLA IZQUIERDA CON LIMITACIÓN DE MOVILIDAD DE HEMATOMA *TRAUMA DE PIERNA y TOBILLO IZQUIERDO CON LIMITACION FUNCIONAL HEMATOMAS Y CICATRIZ TRES DE 4, 3 Y 3 CM *TRAUMA DE HOMBRO IZQUIERDO CON LIMITACIÓN DE MANGUITO ROTADOR *TRAUMA DE MUÑECA Y DEDO PULGAR DIF. DE MOVILIDAD" Ahora bien, al arribar a los rubros reclamados y puntualmente el "daño físico" observamos que se remarca "Cabe destacar que antes del hecho de marras. el Sr. Fernandez, era una persona sumamente activa trabajadora y que gozaba de una excelente salud". A lo que agrega "Como consecuencia de las lesiones descriptas, mi mandante se encuentra actualmente devastada y sumergida en una profunda depresión"-

Más aún, al reclamar el "daño psíquico", destaca que "como consecuencia del hecho la víctima presenta un daño psíquico evidenciado como estrés postraumática; ha manifestado luego del accidente un importante cambio de carácter, con estado de temor, depresión y angustia, siendo estos sumamente preocupantes".- Por último cabe reparar que según el sello obrante en la copia de fs. 578 dicha demanda fue presentada el 14 de septiembre del 2015.- Así finalizamos la presente compulsión.- Liminarmente, quiero dejar a salvo, que las consideraciones que a continuación efectuaré no implica prejuzgamiento ni omisión de opinión alguna ni de los hechos, ni de los rubros reclamados en la causa reseñada precedentemente; solo he de valorar (de manera objetiva) lo allí manifestado en su relación e incidencia con las presentes actuaciones.- En ese tránsito observamos que la Sra. Juez a quo, en la sentencia que aquí llega discutida, valoró la situación, en primer lugar y fundamental, el silencio guardado en estas actuaciones por el Sr. Fernandez derivando ello en el análisis de las lesiones por el reclamadas y concluyendo en la aplicación de una multa, por dicho silencio.- Sin perjuicio de ello, la citada en garantía persigue el rechazo de los rubros, respectivos, comprensivos de lo que la magistrada los rotula como daño biológicos y luego de los tratamientos.- Considero que la queja debe proceder.- ¿Por qué?

La respuesta es contundente y surge de la reseña ut supra efectuada, EL RECONOCIMIENTO DEL CO ACTOR QUE AL 20 DE OCTUBRE DE 2014 ERA UNA PERSONA SUMAMENTE ACTIVA TRABAJADORA Y QUE GOZABA DE UNA EXCELENTE SALUD.- Recordemos que el siniestro objeto de marras fue anterior al mencionado precedentemente, dado que el mismo data del 01 de marzo del 2010.- El problema no radica en el reclamo inicial de las presentes actuaciones -dado que evidentemente el segundo infortunio no había acaecido- sino en lo sucedido con posterioridad, la conducta procesal del actor ocurrido el evento y -ahora sí- sus consecuencias en relación a este y, como lo remarcáramos, su estado de salud a ese momento.- Me detengo en el presente desarrollo para recordar un concepto sostenido por este Tribunal, que lo relaciono con el presente caso.-

Decíamos en su momento que "Distingamos inicialmente entre la declaración de parte y la confesión, la primera es una especie de las declaraciones en general que obviamente comprende a la confesión, pero no siempre una declaración de parte implica una confesión, al margen de lo cual ambos conceptos se suelen confundir; va de suyo que toda confesión es una declaración de parte pero no es menos cierto que aquella puede contener o no una confesión (Cfe. Devis Echandía, "Teoría General de la Prueba y Medios Probatorios" pág. 477); a lo cual cabe agregar que el principio de "especificidad" probatoria conforme a la cual no se puede sustituir el específico medio probatorio previsto por las leyes rituales con otros a voluntad del litigante" (esta sala en causa 56.318, R.S.279/11).- Claramente: la confesión -que implica el reconocimiento de hechos contrarios al propio interés- puede ser espontánea o provocada, judicial o extrajudicial.- Aquí el actor instauró su reclamo haciendo referencia a haber sufrido determinadas lesiones, que -según dice- provocaron determinada repercusión (incapacidad) en su integridad psicofísica.- Ello fue negado por la contraparte.- Y debía ser objeto de prueba.- Pero aquí es donde emerge, concluyente, el art. 423 del CPCC: la confesión judicial (y la llevada a cabo en otro expediente lo es) constituye plena prueba, salvo que se de alguna de sus excepciones, lo que aquí no sucede.- Los conceptos expuestos potencian mis convicciones precedentemente esbozadas.- Es que el actor, al instaurar el otro proceso, reconoció expresamente que antes del segundo accidente gozaba de excelente salud y le atribuye todos sus padecimientos a este suceso posterior.- No puede, entonces, desatenderse semejante afirmación.- Adunemos a ello, un elemento crucial.- Sabemos que la prueba pericial médica, resulta trascendente para la valoración del presente rubro, al cual la sentenciante llamó "daño biológico".- De la compulsión de las presentes actuaciones observamos que el informe pericial en autos fue presentado el 24 de agosto del 2015.- Claramente se realizó con posterioridad al infortunio que, según el mismo reconoció,

sufriera el actor en octubre del 2014.- Allí, cobra virtualidad y actúa el silencio del actor.- Y todavía hay mas: la conducta procesal del propio accionante (de innegable valor indiciario, cfe. esta Sala en causa nro. 45.627 R.S. 363/01, entre otras) pues, cuando se vislumbra la existencia de otras actuaciones, procuró resistir las indagaciones en tal sentido, sosteniendo que en el expediente tramitado por ante el Juzgado Civil nro. 10 Departamental no se había producido ningún medio de prueba, soslayando -claro está- que lo relevante no eran los medios de prueba que pudieran haberse producido, sino sus propias afirmaciones allí efectuadas.- Infiero de ello que esta pretensión de que se reanudara el llamado de autos (sin mayores indagaciones) respondía a la clara finalidad de que no se develara, en este proceso, el contenido de aquel.- Fuera de todo lo que vengo exponiendo, reflexiono que -ante esta inusual situación- quizás hubiera sido menester la acumulación de ambos procesos, aunque no derivaran los dos de un mismo hecho; pero ello no se ha dispuesto, nadie lo ha solicitado y, además, el hecho de encontrarse, ya, los procesos en instancias diversas, aventa completamente esta posibilidad (art. 188 inc. 1° CPCC).- Con lo cual no nos queda otra opción que expedirnos, valorando legalmente las circunstancias antedichas y dándole preeminencia a los dichos del actor en el segundo expediente (Teoría de los actos propios).- En conclusión: la gravedad de la cuestión supera a la valoración de las lesiones efectuada por la Sra. Juez a quo dado que EL CONCRETO RECONOCIMIENTO DEL ACTOR SOBRE SU ESTADO DE SALUD AL 20 DE OCTUBRE DEL 2014 Y LA OMISIÓN DE DICHA CUESTIÓN EN LA PRESENTE LITIS deriva -frente al concreto agravio de la citada en garantía- en el rechazo total del rubro rotulado como daño biológico, comprensivo del daño físico y psicológico.- Asimismo, y por idénticas razones, se deberán rechazar el reclamo por tratamientos futuros, tantos kinesiológicos como psicoterapéuticos.- Debo reparar en relación al primero, que al efectuarse la mencionada pericia se deja puntualmente aclarado que son sesiones de kinesiología para no agravar las lesiones, recordemos que a la fecha de dicha valoración y vale remarcarlos ya había sufrido el segundo accidente.- De este modo, no cabe reconocer gastos de tratamientos futuros (ni físicos ni psíquicos) para hacer frente a un estado de salud (en ambos aspectos) que, según el actor, ha sido consecuencia del segundo accidente.- Todo lo expuesto hasta aquí, y el progreso del recurso de la aseguradora, torna de abstracto tratamiento los agravios traídos por el co actor.- c.- Gastos médicos farmaceuticos, de traslado La sentenciante cuantificó el rubro en \$1.000, derivando ello en el cuestionamiento de ambos apelantes.- Sabido es que ciertos gastos (honorarios de médicos; traslados; etc.) aunque no se haya demostrado documentadamente su existencia deben ser reparados, pero ese concepto dista mucho de ser absoluto y de resultar una graciosa concesión de los jueces, sino que encuentra su fundamento en la naturaleza del perjuicio que hace sumamente dificultosa su prueba y en la correlación entre los gastos realizados y las lesiones experimentadas, tiempo de curación, secuelas, carácter de ellas, tratamientos aconsejados, y todo ello sí debe ser probado y no puede derivar solamente de la voluntad o comodidad de la víctima o sus familiares.- También es menester referir que ha dicho esta Sala, con anterioridad: "...corresponde presumir las erogaciones por tal concepto a cargo de la víctima aunque no esté demostrado cabalmente su importe..." -S.C.B.A., T° 117, pág. 127- (Conf. Causas de esta Sala N° 20.745, R.S. 63/88; N° 24.973 R.S. 165/90; N° 41.649, R.S. 607/99).- Aclaro, por otro lado, que lo resuelto en el punto anterior -en cuanto a las incapacidades- en nada empece la procedencia de este rubro, pues una cosa (la inexistencia de determinadas incapacidades) no quita la otra (la existencia de algunos gastos, menores, coetáneos al hecho).- De esta manera -entonces- corresponderá rechazar los agravios de la citada en garantía y analizando ambos recursos, teniendo en cuenta la índole de las lesiones (sin perjuicio, insisto, de la inexistencia de incapacidad), confirmar el monto fijado por considerarlo ajustado a derecho.- d.- Tasa de interés Vimos que la citada en garantía critica la aplicación de la denominada tasa pasiva BIP del Banco de la Provincia de Buenos Aires.- Abordando la cuestión, es dable memorar que esta Sala en sentencia del 2 de Junio de 2015, causa C2-51607, autos ?Paez Hugo Luis y otra c/ D.U.V.I, SA S/daños y perjuicios? hizo aplicación de dicha tasa.- La Sala se ha expedido sobre el particular; dijimos en la causa indicada precedentemente que "invariablemente (causas 48.351, R.S. 879/04; 56.021, R.S. 59/09; 49.026, R.S. 179/09; 56.448, R.S. 317/09, 47.889 R.S. 214/12; entre otras), desde este Tribunal se ha venido aplicando la tasa pasiva, en sintonía con reiterados precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (originariamente, Ac. 43.858, "Zgonc Daniel R y otro v Asociación Atlética Villa Gesell" fallo del 21/5/91 y posteriores en el mismo sentido, incluso luego de abandonado el régimen de convertibilidad, causa L. 77248, "Talavera, Severiano contra Digital S.RL.. y otros. Daños y perjuicios", fallo del 20 de Agosto de 2003; y en las mas recientes Ac. C 101.774 "Ponce"; L 94.446, "Ginossi"; 49.439 "Cardozo"; 68.681 "Mena de Benitez"; L 80.710, "Morinigo" del 9 de Mayo de 2012, entre infinidad de otras), desechando expresamente -de este modo- la aplicación de la tasa activa (causa nro. 45.638 R.S. 195/12).- Es del caso, incluso, tener en cuenta que la Suprema Corte descarta la aplicación de la tasa activa argumentando que la misma incluye incluye componentes que en nada se compadecen con los intereses que debe afrontar el incumplidor moroso.- Luego, estimo que no son de recibo las quejas actoriles en cuanto pretenden que se modifique la sentencia y se mande a aplicar la tasa activa.- En cambio, sí juzgo atendible el planteamiento subsidiario que apunta a que dispongamos la aplicación de la tasa pasiva digital (BIP).- La jurisprudencia provincial, en algunos casos, ha admitido la aplicación de esa tasa (C. Civ. y Com. Mar del Plata, sala 2ª, 9/9/2014,

"Avila, Rosa A. c/ Transportes 25 de Mayo SRL y ot. s/ ds. y ps.; C. Civ. y Com. Junin, 4/11/2014 "Remy Juan Domingoc/ Viora Orlando S/Daños Y Perj").- Incluso, y esto es fundamental para que opine como lo hago, recurridas que fueron sentencias en las cuales se había ordenado su aplicación, la casación local rechazó el recurso no considerando violentada su doctrina (SCBA, 11/3/2015, "Zoccaro, Tomas Alberto c/ Provincia ART s/ daños y perjuicios", 06/05/2015, "Tarelli, Walter Santos contra Ministerio de Seguridad. Enfermedad Profesional" y, de la misma fecha, "Marmol, Mabel Susana contra Dirección General de Cultura y Educación. Enfermedad Profesional").- La doctrina, a su turno, si bien en materia laboral y criticando la no aplicación de la tasa activa, ha sostenido que de aplicarse la tasa pasiva, la que corresponde es la tasa pasiva digital (véase Klun, Adolfo - Klun, Rodolfo L., Juicio crítico acerca de las tasas de interés aplicadas a los litigios laborales en la provincia de Buenos Aires, en LLBA 2015 (mayo), 368).- En este contexto, es necesario recordar que el art. 622 del Código Civil establece que "el deudor moroso debe los intereses que estuviesen convenidos en la obligación, desde el vencimiento de ella. Si no hay intereses convenidos, debe los intereses legales que las leyes especiales hubiesen determinado. Si no se hubiere fijado el interés legal, los jueces determinarán el interés que debe abonar". De tal suerte, y en casos como el presente, al no haber intereses convencionalmente fijados por las partes, ni tampoco una tasa indicada por la ley, será resorte del órgano jurisdiccional la determinación de la tasa de interés a aplicar en orden a conjugar la reparación del llamado "daño moratorio".- Y en tal faena, computando las circunstancias económicas actuales (de público y notorio conocimiento) entiendo que -hoy en día- la tasa que mejor se acomoda a la reparación efectiva del daño moratorio, dentro de los límites antes enunciados en cuanto al tipo de tasa a utilizar, es la tasa pasiva informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para plazo fijo digital a 30 días. Para explicarme, debemos acudir a las mencionadas tasas, que pueden consultarse en http://www.bancoprovincia.com.ar/Content/docs/tasas_frecuentes.pdf.- Tenemos que, para el año 2008, la tasa pasiva (depósitos a plazo fijo a 30 días) fue del 6,5% anual, que se mantuvo hasta el 2/8/2013, cuando se elevó al 9%, hasta el 19/12/2013, en que se elevó al 10%, a 10,5% el 16/1/2014 y a 11% desde el 28/1/2014.- Mientras tanto, la tasa para plazo fijo digital a 30 días, comienza en 2008 al 12%; para principios de 2012 se encontraba al 15,5%, llegando a fines de 2013 al 18,10%, a fines de 2014 al 23,37% y al 1/5/2015 al 22,83%.- Frente a lo dicho, creo que ha de quedar en claro que no parece para nada razonable la fijación de tasas -en los últimos tres años- que oscilan entre el 6,5 y el 11% anual (tasa pasiva común) y que -incluso- para algunos períodos se sitúan por debajo de la evolución de los índices de precios al consumidor proporcionados por el Indec.- Sí, en cambio, se ajusta algo mas a las circunstancias económicas de estos tiempos (evolución de los costos de vida, erosión progresiva del valor de la moneda), la fijación de las tasas informadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para los plazos fijos digitales en tanto operan por encima de tales índices y se erigen en cifras prudentes y razonables como forma de hacer frente al daño moratorio (incluso cabe considerar que si se hubiera colocado el dinero a plazo fijo, el inversor hubiera lógicamente procurado la opción mas conveniente, que es esta, siendo tal el rédito que podría haber obtenido); ajustándose ello, incluso y tal lo señalado, a la pautas dadas por la Suprema Corte (advértase que no se están tomando tasas activas) que ha convalidado la aplicación de estas tasas.- Propondré, entonces y por tales fundamentos, que si mi postura es compartida se modifique la resolución apelada, disponiendo que al capital de condena se apliquen intereses a la tasa informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus plazos fijos digitales, a 30 días, y para los períodos en que no exista dicha tasa, a la indicada en el fallo apelado".- Hoy, incluso, son mas los tribunales provinciales que se han plegado a la utilización de esta tasa (C. Civ. y Com. La Matanza, sala 1ª, 17/9/2015, "Tipitto Viviana Maria Ofelia Y Otro C/ Malerba Alberto Y Otro S/ Daños Y Perjuicios"; C. Civ. y Com. Azul, sala 2ª, 8/10/2015, "Castro, Gabriel Antonio C/ Marcovecchio, Martin Maria S/ Cumplimiento De Contrato" y 22/10/2015, "Ortiz Oscar Manuel c/ Sena Carlos Alberto s/ Cobro sumario sumas de dinero"; c. 2ª Civ. y Com. La Plata, sala 3ª, 15/10/2015, ""G. F. A. J. C/ R. R. P. S/ incidente de ejecución de honorarios").- Asimismo lo ha hecho la Sala 3ª de este mismo tribunal (autos "Wippi Gabriel c/ Saini, Eduardo s/ ds. y ps." fallo del 27/10/2015) e incluso es la postura a la que también se ha plegado el Dr. Roberto Camilo Jorda, integrando la Sala II en causa nro. C5-48448 (R.S. 266/2015) y, recientemente, en un reestudio del tema la Sala I de esta Cámara en autos "Dominguez, Mariano C/Segur Part S.A. y otro S/ ds. y ps." resolución del 25 de febrero del corriente año.- A todo esto debo agregar que no estoy perdiendo de vista la solución adoptada por la SCBA en la causa C. 119.176 ("Cabrera") del 15 de junio de 2016, aunque aquí los agravios de las partes se erigen como límite para otras decisiones que pudieran adoptarse respecto de la tasa de interés, pues solo apela la citada en garantía.- En virtud de lo expuesto y siendo aplicables tales antecedentes al concreto caso de autos se deberá confirmar el decisorio recurrido en cuanto a los intereses que allí se mandan aplicar.- e) La multa La magistrada de la instancia de origen, frente al mentado silencio del actor y considerando que la misma constituía conducta maliciosa en los términos del art.45 del CPCC, como vimos, decidió aplicarle la multa prevista en dicho artículo en el máximo estipulado; esto es, el 10% del monto del juicio, suma que -según dispuso- se determinará una vez que exista liquidación aprobada y firme.- Vimos también que el actor no apeló dicha decisión (por lo cual los límites de nuestra intervención están dados por la queja de la aseguradora, que busca su elevación).- Ahora bien, teniendo en cuenta lo postulado precedentemente, y siendo que la multa se ha tarifado en el máximo, no

considero que corresponda su elevación.- f) Costas de alzada Teniendo en cuenta lo postulado precedentemente y el principio objetivo de la derrota que atraviesa la redacción del art. 68 del C.P.C.C.), me lleva a considerar que las costas de Alzada deberán quedar impuestas 80% a la parte actora y 20% a la citada en garantía, dada la desestimación total del recurso de la actora y el acogimiento -parcial y en considerable medida- del recurso de la aseguradora (arts. 68 y 71 del C.P.C.C.).- IV.- Conclusión Si mi propuesta es compartida se deberá declarar desierto el recurso de la parte actora en lo referente a la cuantificación del daño moral y desestimación del rubro desvalorización de daños materiales y el de la citada en garantía respecto de la fundamentación de la sentencia, daño moral y reparación del rodado.- Asimismo se deberá revocar la sentencia recurrida, rechazándose el rubro rotulado como daño biológico (comprensivo del daño físico y psicológico) y el reclamo por tratamientos futuros (tanto kinesiológicos como psicoterapéuticos).- Por lo demás, se deberá confirmar el decisorio recurrido en todo lo demás que fuera materia de agravios.- Las costas de alzada deberán quedar impuestas en un 80% a la parte actora y en un 20% a la citada en garantía (arts. 68 y 71 del CPCC).- Lo expuesto me lleva a votar en la cuestión propuesta por PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA A la misma cuestión, el Señor Juez Doctor FERRARI, por iguales consideraciones y fundamentos a los expuestos precedentemente, adhiere votando en el mismo sentido que el Dr. Gallo.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme al resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE DECLARA el recurso de la parte actora en lo referente a la cuantificación del daño moral y desestimación del rubro desvalorización de daños materiales y el de la citada en garantía respecto de la fundamentación de la sentencia, daño moral y reparación del rodado. Asimismo SE REVOCA la sentencia recurrida, RECHAZANDOSE el rubro rotulado como daño biológico (comprensivo del daño físico y psicológico) y el reclamo por tratamientos futuros (tanto kinesiológicos como psicoterapéuticos), CONFIRMANDO el decisorio recurrido en todo lo demás que fuera materia de agravios.- Costas de alzada, en un 80% a la parte actora y en un 20% a la citada en garantía (arts. 68 y 71 del CPCC).- SE DIFIERE la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad.- REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.-

036345E